Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

XII.

Die Ergebniſſe der Ständeverſammlung des Königreichs Bayern im Jahre 1837 in Bezug auf Civilrecht und Civilprozeß.

Dargeſtellt von

Herrn Dr. Johann Jakob Lauk,

k. b. Regierungs-Aſſeſſor und Fiskal-Adjunkt in München.

§. 1.

Einleitung.

Die gegenwärtige Zeitſchrift iſt nicht nur den theoretiſchen und praktiſchen Erörterungen über das gemeine deutſche Civilrecht und den gemeinen deutſchen Civilprozeß gewidmet; ſie ſie gibt auch von Zeit zu Zeit Kunde über die Ergebniſſe der legislativen Thätigkeit in den einzelnen deutſchen Ländern.

Sie will, durch die dahin einſchlagenden Artikel ein Band der Gemeinſamkeit zwiſchen den Juriſten der einzelnen deutſchen Gauen auch in Bezug auf die Partikulargeſetzgebungen erhalten.

Eine jede derartige Anknüpfung muß im Intereſſe der Theorie wie der Praxis um ſo erwünſchter ſeyn, je mehr in neuerer Zeit die äußern Bande der Gemeinſamkeit zwiſchen den deutſchen Juriſten ſich gelöst haben.

Der bezeichnete Standpunkt, von welchem, wenn wir nicht irren, die Redaktion bei der Aufnahme der in Frage ſtehenden Artikel ausgeht, beſtimmt zugleich den Standpunkt für deren Bearbeitung.

Nicht ſowohl die Angabe der detaillirten Beſtimmungen der Partikulargeſetzgebungen iſt in das Auge zu faſſen, ſondern mehr der allgemeinere Inhalt.

Dieſer Geſichtspunkt leitete den Referenten bei der folgenden Darſtellung der Ergebniſſe der Ständeverſammlung des Königreichs Bayern vom Jahre 1837 in Beziehung auf Civilrecht und Civilprozeß.

Die Ergebniſſe ſind:

A. Das Geſetz vom 17. November 1837, einige Verbeſſerungen der Gerichtsordnung in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten betr. (Beil. I. zum Abſchiede für die Ständeverſammlung — Geſetzblatt des Jahres 1837. S. 41—104).

B. Das Geſetz von demſelben Tage über die Verhütung ungleichförmiger Erkenntniſſe bei dem oberſten Gerichtshofe in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten (Beil. II. S. 105—108 ebd.).

C. Die einzelnen in Bezug auf Civilgeſetzgebung und Civilrechtspflege geſtellten Anträge der beiden Kammern.

Das Geſetz, die Zwangsabtretung von Grundeigenthum für öffentliche Zwecke betr., gehört mehr dem öffentlichen Rechte an.

Nach den angegebenen drei Kategorien ſind nun die Ergebniſſe im Einzelnen näher zu erörtern.

§. 2.

A. Das Geſetz, einige Verbeſſerungen der Gerichtsordnung in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten betreffend.

1. Standpunkt des Geſetzgebers — Zweck des Geſetzes und Mittel zu deſſen Erreichung im Allgemeinen.

Die Hauptquelle des Civilprozeſſes in den dießſeits des Rheins gelegenen Provinzen des Königreichs Bayern iſt der Codex juris bavarici judiciarii de anno MDCCLIII; oder die bayeriſche Gerichtsordnung, von Kurfürſt Maximilian Joſeph III. am 14. Dez. 1753 publicirt. Sie hat im Ganzen den gemeinen deutſchen Prozeß zur Grundlage, indem neben den älteren bayeriſchen Ordnungen und Verordnungen über Gerichtsweſen und der ſtreitenden Theile Rechtsverhältniſſe und den Ergebniſſen der einheimiſchen Prozeßpraxis die ge-

meinrechtlichen Beſtimmungen über Civilprozeß römiſchen, kanoniſchen und deutſchen Urſprungs ſo wie die Leiſtungen der Doktrin, insbeſondere derjenigen theoretiſchen und praktiſchen Schriftſteller, welche damals von Gerichten und Fakultäten, als gewöhnliche Auktoritäten benützt zu werden pflegten, den Stoff der Bearbeitung bildeten [1]).

Dieſe Gerichtsordnung iſt aber durch ſpätere Verordnungen und Geſetze in vielen Stellen abgeändert, erläutert und ergänzt worden.

Am wichtigſten iſt in dieſer Beziehung das Geſetz vom 22. July 1819 einige Verbeſſerungen der Gerichtsordnung betreffend [2]), deſſen weſentliche Beſtimmungen in dieſem Archive [3]) mitgetheilt worden ſind, und wozu von Gönner einen ſehr umfaſſenden Kommentar geliefert hat [4]).

Schon bei dem erſten Landtage im Jahre 1819 wurden nämlich die Klagen über die Gebrechen der Prozeßgeſetzgebung in Bayern laut.

Es wurde zwar nicht verkannt, daß die Gerichtsordnung ein Meiſterwerk ihrer Zeit ſey, aber neben dieſem verdienten Anerkenntniß wurde hervorgehoben und geltend gemacht, daß ſie den Fortſchritten der Literatur und Legislation nicht gefolgt ſey; daß ſich nach ihr die Prozeſſe nach einem ſchwerfälligen ſchriftlichen Verfahren fortwälzen; daß ſie die Gränzen der richterlichen Thätigkeit unbeſtimmt laſſe; lange Friſten leicht gewähre und eben ſo leicht verlängere; daß in ihr dem Ungehorſamen mit verderblicher Weichheit und ſchläfrigem Langmuthe Nachſicht, den ſchlechten Advokatenkünſten Spielraum gegeben werde; daß ihre Formen für das Beweisver-

1) Seuffert Kommentar über die bayeriſche Gerichtsordnung. Erlangen 1836. 8. I. Bd. S. 3.
2) Bayer. Geſetzblatt des Jahres 1819. S. 59.
3) Bd. III. S. 227.
4) N. T. von Gönner, Kommentar über das königl. bayer. Geſetz vom 22. Juli 1819, einige Verbeſſerungen der Gerichtsordnung betr. Erlangen, Palm 1820.

fahren ſehr zuſammengeſetzt und weitſchweifig, ihre Beſtimmungen über den Beweis und über die außerordentlichen Prozeßarten, ſehr unvollſtändig ſeyen, und daß nach ihr eine nach ſo vielen Hinderniſſen zum Ende gebrachte Rechtsſache durch die zu große Leichtigkeit in Geſtattung der Rechtsmittel und durch die Unbeſtimmtheit und Lauigkeit im Exekutionsverfahren aufgehalten werden könne.

Das zuletzt erwähnte Geſetz vom 22. Juli 1819 ſollte den dringendſten dieſer Gebrechen abhelfen und hat vielen abgeholfen; allein die Flüchtigkeit der Redaktion, die Schwierigkeit der Vereinigung der fragmentariſchen Beſtimmungen des neuen Geſetzes mit dem ganzen Syſteme der früheren Legislation rief zahlloſe Kontroverſen hervor, deren Löſung in von Gönner's Kommentar nicht immer den Beifall der Gerichtshöfe fand.

Uebrigens entgieng es der Regierung nicht, daß eine gründlichere und umfaſſendere Hebung der wahrgenommenen Gebrechen nothwendig ſey, und es erfolgte in dem Landtags-Abſchiede [5]) die königliche Zuſicherung einer Reviſion der Gerichtsordnung, wobei zugleich ausgeſprochen wurde, daß bei dieſer Reviſion auf die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Civilrechtspflege in der Art Bedacht genommen werden ſolle, daß die verfaſſungsmäßigen Rechte der Standesherrn ſowohl als des Geſammt-Adels ſowie Formation und Wirkungskreis ihrer Gerichte aufrecht erhalten und den Staatsunterthanen die Wohlthat der geſetzlich beſtehenden Inſtanzen in Civilrechtsſtreiten erhalten werde. In Folge dieſer königlichen Zuſicherung wurde bereits im Jahre 1827 den Ständen des Reiches ein auf die Grundlage eines im Jahre 1825 durch den Druck veröffentlichten Entwurfs [6]) gebauter neuer

5) Geſetzblatt v. J. 1819. S. 40.

6) S. deſſen Anzeige in gegenw. Archiv. Bd. VIII. S. 413. Bd. IX. S. 117.

Entwurf einer Civilprozeß-Ordnung [7]) vorgelegt, welcher auf dem Grundſatz der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit des Verfahrens in der Art ruht, daß auf ein vollſtändiges ſchriftliches Verfahren noch ein öffentliches und mündliches Verfahren als Zugabe folgen ſoll. Die gegen dieſen Miſchungsverſuch ſich erhobenen gewichtigen Stimmen veranlaßten die Regierung, eine Reviſion des in den Kammern ſelbſt nicht zur Berathung gekommenen Entwurfes vornehmen zu laſſen, welche im Jahre 1831 den Ständen des Reiches vorgelegt ward, aber gleichfalls nicht zur Berathung in den Kammern gelangte [8]).

Auch dieſer letzte Entwurf huldigte dem Grundſatze des öffentlichen und mündlichen Verfahrens. Auch nach ihm ſoll mit der ſchriftlichen Verhandlung begonnen, ſodann aber mündlich und öffentlich verhandelt werden.

Aber zwiſchen beiden Entwürfen waltet der ſehr bemerkbare und weſentliche Unterſchied ob, daß in dem erſtern vollſtändiges ſchriftliches Verfahren dem mündlichen und öffentlichen voranzugehen hat, während nach dem letztern die ſchriftliche Verhandlung nur ſehr kurz, nur auf das Nothwendigſte beſchränkt, dagegen das mündliche und öffentliche Verfahren die Hauptſache ſeyn und die eigentliche Baſis für die Entſcheidung bilden ſoll.

Die Staatsregierung nahm zur Zeit Anſtand, die allgemeine Collegialität der Untergerichte, auf welcher auch der letzte Entwurf ruhte, und die damit nothwendig verbundene allgemeine Gerichtsorganiſation in das Leben treten zu laſſen. Vor der Einführung dieſer Maaßregel und der damit in Zuſammenhang ſtehenden Abfaſſung der neuen Geſetzbücher überhaupt fand man es bedenklich, an dem, was bezüglich der Gerichtsverfaſſung und Gerichtsordnung wirklich beſteht, Weſentliches abzuändern.

7) Angezeigt im Archiv Bd. XI. S. 144; über die Gerichtsverfaſſung, auf welche er gebaut iſt, vgl. ebd. Bd. X. S. 441.

8) Angezeigt im Archiv Bd. XVII. S. 292.

Dennoch aber wollte die Regierung den längſt wahrgenommenen, laut der Erfahrung von 17 Jahren durch das Prozeßgeſetz vom 22. Juli 1819 nicht, oder nicht vollſtändig gehobenen Mängeln der Civilrechtspflege abhelfen.

Dabei ſollte von dem Fortbeſtande des geltenden Gerichtscoder vom Jahre 1753, als allgemeines Prozeßgeſetzbuches für die Regierungsbezirke dießſeits des Rheins, ausgegangen werden; übrigens mit Beſeitigung deſſen, was mit den Fortſchritten der Wiſſenſchaft, mit dem in dem Organismus der Staatsverwaltung ſeitdem eingetretenen wichtigen Veränderungen und mit dem Standpunkte, auf welchen die Prozeßgeſetzgebungs-Politik in den neueren Zeiten ſich erhoben hat, nicht mehr im Einklange ſteht; unter Beibehaltung des Prozeßgeſetzes vom Jahre 1819 und Anerkennung der Ausfüllung mancher Lücken und Beſeitigung mancher Klagen durch dasſelbe, mit dem Vorſatze jedoch der Verbeſſerung der hierin noch gebliebenen ſchadhaften Partien des Gerichtscoder und der Heilung der in demſelben wenigſtens nicht radikal gehobenen Gebrechen, insbeſondere des großen Uebels der Verzögerung der richterlichen Entſcheidungen und ihrer Vollſtreckung.

Von dieſem Standpunkte aus ſetzte der Geſetzgeber ſich zum Zwecke: die Beförderung der Juſtizverwaltung durch Beſchleunigung der Rechtspflege unbeſchadet der Gründlichkeit derſelben, durch Ausfüllung der in der bisherigen Prozeßgeſetzgebung beſtehenden Lücken, Beſeitigung der befundenen Mängel, Berichtigung der wahrgenommenen Irrthümer, Hebung der bei den Gerichten in Anwendung der Prozeßgeſetze ſtatt gehabten Meinungsverſchiedenheiten und Kontroverſen und Bewirkung der Gleichförmigkeit in den Richterſprüchen.

Die von dem Geſetzgeber zur Erreichung ſeines Zweckes nach dem von ihm feſtgehaltenen Standpunkte gewählten Mittel ſind im Allgemeinen: 1) Vorzeichnung einer eigenthümlichen Verfahrungsart in geringfügigen, oder ihrer Natur nach höchſt einfachen oder ſehr dringenden Sachen, — das beſchleunigte Verfahren im mündlichen Verhör (§. 1—15. des

Geſetzes; 2) genauere Normirung des bei den Untergerichten die Regel bildenden protokollariſchen Verfahrens (§. 16. 17. daſ.), ſo wie des bei Obergerichten, auch wo ſie die erſte Inſtanz bilden, allein zuläſſigen ſchriftlichen Verfahrens; insbeſondere a) durch feſtere und ſtrengere Beſtimmungen der Folgen des Ungehorſams (§. 18—23.), b) genauere Durchführung der Eventualmaxime (§. 24—28.), c) geregelte Beſtimmungen über Friſten, Friſtverlängerungen und Reſtitutionen (§. 29—39.); 3) Verbeſſerung und genauere Faſſung, vielmehr Leuteration der Beſtimmungen des Prozeßgeſetzes vom Jahre 1819 über das Beweisverfahren (§. 40—50.); 4) Beſeitigung der Zwiſchenappellationen, Beſchränkung der Berufung an die dritte Inſtanz, Abkürzung der Berufungsnothfriſt, Beſchränkung des Suſpenſiveffektes (§. 51—68.); 5) Beſchleunigung des Exekutionsverfahrens und Enthebung von ſeinen bisherigen Mängeln (§. 70—108.); 6) möglichſte Beſchleunigung des Concursverfahrens und Beſeitigung der in Betreff deſſelben bisher beſtandenen Kontroverſen (§. 109—115.).

Nach dieſen Abtheilungen ſollen nun die **wichtigſten** Beſtimmungen im Einzelnen angegeben werden.

§. 3.

2. Das beſchleunigte Verfahren im mündlichen Verhör.

Bis auf das neue Geſetz fehlte es in Bayern an allgemeinen näheren und umfaſſenden Beſtimmungen über die Behandlung kleiner und einfacher Rechtsſachen.

In den älteren Beſtandtheilen des Königreiches hatte ſich mehr durch die Praxis als durch die dürftigen Verordnungen für dieſe Art von Rechtsſachen ein eigenes Verfahren das ſ. g. **Verfahren im mündlichen Verhör** gebildet, welches aber in den neu erworbenen Provinzen gar nicht vorkam. Das neue Geſetz regulirt nun das beſchleunigte Verfahren im mündlichen Verhör näher, wobei insbeſondere folgende Momente näher hervorzuheben ſind.

a) Das Verfahren iſt vorzugsweiſe dem Verſuche der gütlichen Beilegung der Sachen gewidmet; weßhalb, nachdem ſich die Parteien vollſtändig über das Verhältniß der Sache erklärt haben, und dieſe Erklärungen durch die von dem Richter nach Ermeſſen zu ſtellenden Fragen und die hiernach erfolgenden Antworten hinlänglich erläutert, berichtiget und vervollſtändigt ſind, vor allem der Vergleich verſucht wird, welcher Verſuch nach vollendetem Beweisverfahren, wenn es dazu kommt, zu wiederholen iſt.

Schlägt der Verſuch fehl, ſo ſoll b) das Verfahren ſelbſt einfacher, kürzer, minder koſtſpielig, ſchneller zum Ziele führend ſeyn, als das ſchriftlich-protokollariſche oder das rein ſchriftliche Verfahren. Die Verhandlung iſt bloß mündlich, mit Erläuterung, Berichtigung und Vervollſtändigung der Erklärungen der Parteien durch Fragen des Richters, der nur das Ergebniß der gegenſeitigen Erklärungen nach deren weſentlichem Inhalt zu Protokoll bringen läßt.

Auch das Beweisverfahren iſt beſchleunigt und minder förmlich durch Abkürzung der Friſten (8 höchſtens 14 Tage), Geſtattung des ſofortigen Antrittes des Beweiſes und Gegenbeweiſes im Verhandlungstermine ſelbſt, alsbaldiger Aufnahme der bereits mitgebrachten Beweismittel, gleichfalls nur mit Protokollirung des weſentlichen Inhalts, durch Abnahme der Handgelübde ſtatt der Eide von Seite der Sachverſtändigen und Zeugen bei Streitigkeiten von einem Betrage unter fünfzig Gulden, und Möglichkeit der Lieferung des vollen Beweiſes durch einen einzigen vollgültigen, jedoch beeidigten Zeugen.

c) Der Beſcheid ſoll in der Regel ſogleich unmittelbar nach der Verhandlung, nach Abtreten der Parteien zu Protokoll diktirt und den wieder Vorgerufenen eröffnet, und nur ausnahmsweiſe aus zureichenden Gründen die Erlaſſung des Erkenntniſſes auf höchſtens acht Tage und, wenn der Gerichtsdeputirte wegen beſonderer Schwierigkeit dem Collegium Vor-

trag zu erſtatten hat, auf höchſtens vierzehn Tage hinausgeſchoben werden.

d) Die Sachen, welche dem mündlichen Verhöre zugewieſen ſind und die das Geſetz namentlich aufführt, laſſen ſich unter vier Kategorien bringen: α) wegen Geringfügigkeit des Streitgegenſtandes — in der Hauptſache die Summe von 100 fl.; β) wegen Einfachheit des Sach- und Rechtsverhältniſſes bei Streitigkeiten über eheliche, häusliche, dienſtlich gewerbliche Verhältniſſe ꝛc.; γ) wegen Nothwendigkeit einer ſchleunigen Entſcheidung theils im Intereſſe der Betheiligten theils in dem der öffentlichen Ruhe; δ) wegen des gemeinſchaftlichen Willens der Betheiligten (Conventionalproceß) es ſey die Uebereinkunft ausdrücklich oder ſtillſchweigend geſchloſſen.

§. 4.

3. Das gewöhnliche (erſte) Verfahren.

Für das erſte Verfahren gilt das durch das Prozeßgeſetz vom 22. Juli 1819 bei den Untergerichten eingeführte protokollariſche Verfahren als Regel.

In dieſem iſt die ſchriftlich einzureichende oder umſtändlich zu Protokoll zu nehmende Klage dem Beklagten vorerſt unter monitoriſcher Ladung im Duplikate oder Abſchrift mitzutheilen.

In der Verhandlungs-Tagfahrt diktiren die Anwälte die treffende Handlung zu Protokoll, auch darf ſchriftlicher Rezeß ſtatt des mündlichen vor oder bei der Tagsfahrt eingelegt werden, nur wird durch die Einlegung des Exzeptionsrezeſſes die Verbindlichkeit des perſönlichen Erſcheinens des Beklagten nicht aufgehoben, indem ihn im Falle des Ausbleibens der Verluſt der Duplik trifft.

Erſcheinen die Parteien oder eine derſelben ohne Rechtsbeiſtand, ſo iſt der Richter verpflichtet, von einer ſolchen Partei durch die Erzählung derſelben und durch die Beantwortung der für nothwendig erachteten Fragen ſich eine klare

Ueberſicht von demjenigen zu verſchaffen, was die Partei zur Vertheidigung oder zur Verfolgung ihrer Rechte vorzutragen hat, und die ſo gewonnenen Erklärungen der Parteien, ſogleich, wie ſie abgegangen ſind, in der Ordnung, wie es der Prozeß mit ſich bringt, in abgeſonderten Sätzen zu Protokoll zu nehmen.

Der Rechtsſtreit ſoll in der anberaumten Tagsfahrt vollſtändig verhandelt werden; nur wegen thatſächlicher Behauptungen des Gegners, welche nach dem Ermeſſen des Richters nicht wohl ſogleich beantwortet werden können, findet eine weitere, nicht über 14 Tage hinauszuſetzende Tagsfahrt auf Koſten des Nachſuchenden — nie aber ohne ausdrückliche Einwilligung beider Theile eine Friſt zur Einbringung ſchriftlicher Handlung ſtatt.

In Betreff der Folgen des Ungehorſams im erſten Verfahren wurde im Geſetze in Folge der nach ſehr lebhaften und umfaſſenden Debatten von den beiden Kammern vorgeſchlagenen Modifikationen ein ganz anderes Prinzip ſanktionirt, als im Entwurfe adoptirt war.

Letzterer wollte ſogleich auf die erſte Ladung hin neben dem Verluſte aller Einreden das Zugeſtändniß der in der Klage angeführten Thatſachen als Folge des Ungehorſams des Beklagten eintreten laſſen.

Nach dem Geſetze dagegen iſt die erſte Ladung bloß monitoriſch, und nur mit der zweiten treten die beſondern Folgen des Ungehorſams ein; nämlich einmal der Verluſt aller Einreden, und dann, je nachdem die Klage durch Urkunden begründet iſt oder nicht, Eingeſtändniß der Klage oder Zulaſſung des Klägers zum Beweiſe der Klage.

Dieſelben Beſtimmungen gelten analog in Beziehung auf Replik, Duplik und die allenfalls nöthigen weitern Prozeßhandlungen.

Das ſchriftliche Verfahren tritt nur als Regel da ein, wo Obergerichte die erſte Inſtanz bilden und in den im Prozeßgeſetze vom 22. Juli 1819 beſtimmten Ausnahmsfällen.

Die Eventualmaxime iſt inſoferne genauer durchgeführt, als nur die gerichtsablehnenden Einreden, deren mehrere übrigens zugleich und auf einmal anzubringen ſind, von Einlaſſung in der Art befreien, daß deren Verwerfung nur die Anberaumung eines neuen Termins zur Klagsbeantwortung und im Falle befundenen Muthwillens eine Geldſtrafe von 5 bis 50 fl. zur Folge hat, während mit den prozeßhindernden Einreden und mit jenen, welche naturam praejudicii an ſich haben, bei Vermeidung der Folge der unterlaſſenen Klagebeantwortung für den Fall der Verwerfung, eventuell die Streiteinlaſſung und die Vorbringung der übrigen Einreden zu verbinden iſt.

Sehr ſtrenge ſind die Beſtimmungen über Friſten, Termine, Friſtverlängerungen, Terminsverlängerungen und Wiedereinſetzungen in den vorigen Stand gegen deren Ablauf oder Verſäumniß. Die Beſtimmungen, deren Zweck dahin geht, gegen willkührliche Verzögerungen der Sache Gewähr zu leiſten, ſind übrigens den Modifikationen durch die Stände gemäß, im Geſetze milder, als ſie im Entwurfe waren.

Die, mit Ausnahme des erſten Termins zur Klagebeantwortung, ſämmtlich für peremtoriſch erklärten Termine können, die Nothfriſten ausgeſchloſſen, von den Parteien einander nach Willkühr verlängert werden; der Richter darf nur die erſte Friſt ohne Vernehmung der Gegenpartei, jede aber nur aus einem geſetzlichen, das erſtemal glaubwürdig dargelegten, das zweitemal hinlänglich beſcheinigten, und das drittemal hier bei Vermeidung einer Strafe von 5 bis 50 fl. für den gewährenden Richter, bewieſenen Grunde geſtatten.

Die Nichtgeſtattung der erſten Friſt zieht eine Strafe von 5 bis 10 fl. für die Partei oder deren Anwalt, die Nichtgeſtattung jeder weiteren Friſt die Folgen des Ungehorſams nach ſich. Gegen das Verſäumniß von Friſten oder Terminen findet das mit der verſäumten Handlung zu ver-

bindende Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur im Falle des Nachweises einer rechtserheblichen Ursache, die der Einhaltung der Frist oder der Stellung eines Verlängerungsgesuches entgegenstund, innerhalb 14 Tagen nach deren Hebung statt. Die Minderjährigen und die denselben Gleichgestellten sind in Bezug auf diese Restitution nicht privilegirt, jedoch wurden ihnen die in der Gerichts-Ordnung rücksichtlich der restitutio contra sententiam eingeräumten Rechte vorbehalten; nur für den k. Fiskus soll das Motiv, daß zu seinem Nachtheile im Prozesse etwas unterlassen worden sey, künftig, wenn anders der Fiskal solvent ist, in keinem Falle mehr ein Restitutionsgrund seyn.

§. 5.

4. Das Beweisverfahren.

Auf Abkürzung des Beweisverfahrens hat das Prozeßgesetz laut der Erfahrung bereits sehr wohlthätige Wirkung geäußert, und es blieb daher hier dem neuen Gesetze nur die Aufgabe, die noch wahrgenommenen Lücken auszufüllen, die Mängel zu verbessern und insbesondere die, namentlich rücksichtlich des Ineinandergreifens der frühern und der neuern Bestimmungen, entstandenen Kontroversen, die bei jedem fragmentarischen Gesetze unvermeidlich sind, zu heben.

Als die wesentlichste Verbesserung ist die Bestimmung zu bezeichnen, welche den Parteien und ihren Anwälten gestattet, bei der Zeugenvernehmung gegenwärtig zu seyn, und durch das Organ des Richters zweckmäßige Fragen zu stellen, das Fragerecht des Richters auf alle Umstände erweitert, die zur Aufklärung über die Glaubwürdigkeit des Zeugen und den Grund und die näheren Verhältnisse seiner Wissenschaft dienen, und dem Richter die geeigneten Mittel zur Beseitigung von Widersprüchen durch wiederholte Befragung und nöthigen Falls durch Gegeneinanderstellung der sich widersprechenden Zeugen darbietet.

§. 6.

5. Das Verfahren in der Appellations-Inſtanz.

Auch das Verfahren in der Berufungs-Inſtanz war durch das Geſetz vom 22. Juli 1819 bereits ſehr vereinfacht, und insbeſondere der Grundſatz ausgeſprochen, daß wegen einfacher Dekrete und Zwiſchenbeſcheide keine geſonderte Berufung, ſondern nur eine Verwahrung ſtatt finde, in Folge deren ſodann das Recht vorbehalten bleibe, die Beſchwerde mit der Appellation gegen das künftige End- oder Beweisauflegende Erkenntniß zu verbinden. Dieſes Princip iſt in dem neuen Geſetze lcuterirt, erweitert und nach Maßgabe der entſtandenen Kontroverſen modificirt.

Auch hinſichtlich der Beſchränkung der Berufungen an die dritte Inſtanz ſchließt ſich das neue Geſetz an das vom 22. Juli 1819 an und detaillirt das Prinzip des letztern, wornach eine ſolche in allen Fällen ausgeſchloſſen ſeyn ſoll, wo die Beſchwerde bei dem Endurtheile, oder in einem, weiteren Verhandlungen vorbehaltenen Hauptſtreite, noch gehoben werden kann.

Hinſichtlich der Berufungsſumme verweiſt das Geſetz auf die Beſtimmungen im Landtags-Abſchiede vom Jahre 1831 [9]) und ſetzt für Appellationen gegen Erkenntniſſe der Untergerichte allgemein einen Beſchwerdegegenſtand von 50 fl. feſt.

Die Berufungsfriſt iſt im Allgemeinen auf 30 Tage feſtgeſetzt, nur bei Erkenntniſſen im Exekutionsverfahren und im beſchleunigten Verfahren im mündlichen Verhör auf 14 Tage.

Die aufſchiebende Wirkung der Berufung tritt außer den Fällen im Exekutionsverfahren (wovon unten) nicht ein: a) bei Erkenntniſſen, wobei es ſich um die richterliche Beſeitigung der Selbſthilfe handelt, b) unter der Vorausſetzung, daß von Seite des obſiegenden Theiles Sicherheit geleiſtet wird, α) wenn in einem bloß das thatſächliche Verhältniß betreffenden Streite das ergangene Urtheil auf ein von dem Richter als rechtsgiltig erkanntes Geſtändniß, oder β) auf gerichtlichen, ohne Beiziehung von Sachverſtändigen eingenommenen Augenſchein, oder γ) auf unbeſtrittene öffentliche

9) Die hauptſächlichſte Beſtimmung iſt, daß eine Berufung zur dritten Inſtanz bei diformen Erkenntniſſen der vorigen Inſtanzen nur dann ſtatt findet, wenn der Streitgegenſtand in Geld oder Geldwerth 300 fl. rhn. (ausſchließlich der Koſten und Zinſen) beträgt, bei gleichlautenden Erkenntniſſen der vorigen Inſtanz aber iſt eine Summe von 600 fl. rhn. erforderlich.

oder anerkannte Privaturkunden, oder d) auf einen zugeſchobenen und abgeleiſteten Eid gegründet iſt.

Gegen formell unzuläſſige Berufungen finden Geldſtrafen ſtatt.

§. 7.

6. Das Exekutionsverfahren.

Das Exekutionsverfahren hat nicht minder weſentliche Verbeſſerungen erfahren.

Dahin gehören insbeſondere die Beſtimmungen: 1) daß Friſten und Nachläſſe von den Gerichten nicht mehr von Amtswegen bewilligt werden können, und eben ſo von der Mehrheit der Gläubiger auf eine den mindern Theil von gleich oder weniger privilegirten Gläubigern bindende Weiſe nur unter Vorausſetzung des Nachweiſes einer unverſchuldeten Unvermögenheit, unter leidlicher Regulirung der Friſten und bei dem Mangel des Verdachts einer Gefährde; 2) die Aufhebung der Geſtattung einer Friſt zum Selbſtverkauf, der ſ. g. ſtillen Gant, d. h. des Gutsverkaufes, welcher nicht öffentlich, ſondern heimlich in der Stille vorgenommen wird, des Einſtandsrechtes der Adelichen, ſo wie des Wiedereinlöſungsrechtes des Schuldners nach bereits erfolgtem Zuſchlage; 3) daß die Wirkung der Erkenntniſſe und Beſchlüſſe im Exekutionsverfahren durch die an ſich zuläſſige Berufung, die innerhalb 14 Tage angebracht werden muß, und bei der Gleichförmigkeit der beiden erſten Inſtanzen nicht ſtatt findet, nicht aufgehalten und nur die Feilbietung der Exekutionsobjekte ſiſtirt wird.

Die Förmlichkeiten der Vollſtreckung ſind ſehr genau feſtgeſetzt; das höchſt Unpraktiſche und ungemein Koſtſpielige der vielen öffentlichen Ausſchreibungen, ſelbſt bei nicht ſehr bedeutenden Objecten, läßt ſich durch die in die Willkühr der Parteien geſtellte vertragsmäßige Abänderung vermeiden.

§. 8.

7. Das Concursverfahren.

Die Vorzüge des bereits in der bayriſchen Gerichtsordnung vom J. 1753 aufgeſtellten Syſtems des Concursverfahrens ſind faſt allgemein anerkannt [10]); ſchon dem Geſetze vom 22. Juli 1819 blieb in dieſer Beziehung wenig zu thun, und das neue Geſetz beſchränkt ſich auf die Hebung beſtandener Kontroverſen und etwaiger Mißverſtändniſſe, ſo wie auf einige weniger bedeutende Anordnungen zur Beſchleunigung des Concursverfahrens.

10) Mittermaier der gem. deutſche Prozeß. IIIr Beitr. S. 179.

§. 9.

8. Verhältniß des Geſetzes zur Reform der Rechtspflege überhaupt

Bei der Beantwortung der Frage: welches iſt das Verhältniß des Geſetzes zur Reform der Rechtspflege? und welchen Werth hat es in dieſer Beziehung? darf der Standpunkt, von dem der Geſetzgeber ausgegangen iſt, nicht außer Acht gelaſſen werden. Hebung der ſchreiendſten Gebrechen des bisherigen — nicht Schöpfung eines neuen Syſtems war ſein Ziel. Daß er dieſes Ziel, ſo weit es nach dem oben (§. 2.) erörterten Standpunkte überhaupt möglich war, erreicht habe, mit Ausnahme vielleicht des mit koſtſpieligen Förmlichkeiten überladenen Exekutionsverfahrens, läßt ſich kaum bezweifeln. Die bisherige — freilich noch zu kurze Erfahrung ſpricht insbeſondere einem Inſtitute des neuen Geſetzes — dem beſchleunigten Verfahren im mündlichen Verhöre ſehr das Wort. Dieſes Inſtitut hat wenigſtens in München ein ſolches Vertrauen gewonnen, daß ſehr häufig die Parteien übereinkommen, auch ihre wichtigeren, und dem Objecte nach bedeutenderen, Rechtsſtreite auf dem Wege ſchlichten zu laſſen.

Uebrigens ſind auch die Schattenſeiten des Geſetzes nicht zu verkennen. Insbeſondere hat es mit jedem fragmentariſchen Geſetze das gemein, daß es, wie bereits die kurze Praxis gezeigt hat, zu ſehr vielen Kontroverſen darüber Veranlaſſung gibt, welche Beſtimmungen der Gerichtsordnung und in wieweit durch daſſelbe, namentlich mit Hinblick auf die bekannte hermeneutiſche Regel, daß correktoriſche Geſetze im Zweifel immer im Sinne des älteren Rechtes zu erklären ſeyen, derogirt ſind.

Das neue Geſetz wird von dem Geſetzgeber ſelbſt nur als eine durch die Größe der Mängel der bisherigen Legislation gebotene augenblickliche Hilfe angeſehen und in dieſem Sinne ward von der Staatsregierung in dem Landtags-Abſchiede zugeſichert, den gemeinſchaftlichen Antrag beider Kammern auf Reviſion des Judiciarcodex in Erwägung zu ziehen.

Ueber das neue Geſetz ſind bis jetzt zwei eigene Schriften erſchienen; die eine von Puchta [11]), die andere von v. Spies [12]).

---

11) Anleitung zur Civilprozeß-Praxis in Bayern, nach dem Geſetze vom 17. November 1837. Mit Formularen. Von Dr. Wolfgang Puchta, Landrichter, Ritter des Verdienſtordens vom heiligen Michael. Erlangen. Palm 1838.

12) Erläuterungen zu dem Geſetze vom 17. Nov. 1837, einige Verbeſſerungen der Gerichtsordnung in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten

Der Verfaſſer des gegenwärtigen Aufſatzes hat in der Zeitſchrift für Theorie und Praxis des Bayeriſchen Civil-, Criminal- und öffentlichen Rechtes, herausgegeben von Dr. Fr. Freiherr von Zu-Rhein III. Bd. S. 42—77 eine Darſtellung des Geſetzes in ſeinen Grundzügen gegeben, dabei insbeſondere die Abweichungen von der bisherigen Geſetzgebung hervorgehoben und diejenigen Punkte bezeichnet, welche zunächſt einer verſchiedenartigen Interpretation Raum geben können.

Dieſe Abhandlung wurde wenige Monate nach dem Erſcheinen des Geſetzes in den Druck gegeben und der Verfaſſer war daher nicht im Stande, die oben erwähnten beiden Schriften und die Ergebniſſe der bisherigen Praxis zu benützen.

Hoffentlich werden die Blätter für Rechtsanwendung von Glück und Seuffert künftig die Beſtimmungen des neuen Geſetzes mehr in den Kreis ihrer Erörterungen ziehen, als es bisher geſchah, und Seuffert im Stande ſeyn, in der langerſehnten Fortſetzung ſeines Commentars auch die Novelle theoretiſch-praktiſch zu erläutern.

Die Kapitel von der Exekution und von dem Concurs finden ſich erörtert in der ſehr ſchätzbaren Schrift von Lehner (Oberappellations-Gerichtsrath): „Lehrbuch des bayerſchen Hypothekenrechtes und der Prioritäts-Ordnung mit dem Concurs- und Exekutions-Proceſſe.“ Sulzbach 1838. 2 Bde. 8.

Möge es dem Verfaſſer gefallen, bald das ganze Geſetz in einer ähnlichen Darſtellung zu erörtern.

§. 10.

B. Das Geſetz über die Verhütung ungleichförmiger Erkenntniſſe bei dem oberſten Gerichtshofe in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten (Geſetz-Bl. S. 105).

Der Eingang des Geſetzes gibt als Motive zu deſſen Erlaſſung an das Intereſſe der Rechtsſicherheit und die mögliche Bewahrung der Rechtseinheit in Beziehung auf zweifelhafte Rechtsfragen in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten. Sehr häufig waren in Bayern die Klagen, daß nicht bloß in gleichartigen, ſondern ſelbſt in ganz gleichen Fällen, ja ſelbſt im eigentlichſten Sinne über eine und dieſelbe Rechtstheſe häufig ganz verſchiedene Erkenntniſſe von dem oberſten Gerichtshofe ausgingen.

---

betreffend. Von F. v. Spies, Vicepräſident des k. k. Appellationsgerichts für Oberfranken. Bamberg, Verlag des literariſch-artiſtiſchen Inſtituts. 1838.

Der Grund dieſes Uebels liegt theils in der großen Maſſe der verſchiedenartigſten zum Theile auf völlig heterogener Grundlage ruhenden Geſetzgebungen des Königreichs (nach einem nicht ganz vollſtändigen Verzeichniſſe in Gönner und Schmidleins Jahrbücher der Geſetzgebung und Rechtspflege im Königreiche Bayern. Bd. II. S. 1 u. ff. ſieben und fünfzig), theils in der Organiſation des oberſten Gerichtshofes ſelbſt, welcher ſich in mehrere Senate theilt, die, in der Regel für den Lauf eines Jahres gebildet, zwar unter der formellen Leitung des Präſidenten, in materieller Beziehung aber von einander unabhängig, coordinirt neben einander ſtehen.

Die unverkennbaren nachtheiligen Folgen dieſes Mißſtandes: Gefährdung der Rechtseinheit und Rechtsſicherheit; durch die Ausſicht auf möglichen Gewinn herbeigeführte ungewöhnliche Vermehrung der Berufungen; Hemmung der Beförderung der Rechtspflege; Erſchütterung des Vertrauens auf die Gründlichkeit der Juſtizverwaltung bei dem oberſten Gerichtshofe und der Achtung für denſelben, bewogen die Staatsregierung, auf Mittel zu denken, den Uebelſtand zu beſeitigen.

Die einfachſte, ſicherſte und angemeſſenſte Hilfe glaubte man von Seite der Regierung darin zu finden, wenn dasjenige, was die Geſetze des ehemaligen deutſchen Reiches, insbeſondere der Reichsabſchied vom J. 1570 § 77., der jüngſte Reichsabſchied §. 136 und der Viſitationsabſchied vom J. 1713 §. 84 und das bayeriſche Landrecht vom J. 1756 P. I. c. 2 §. 14. Nr. 3. [13]) über die Präjudicien ordnen, zum allgemein verbindenden Geſetze erhoben würde.

Dieſes war der Geſichtspunkt bei der Erlaſſung des fraglichen Geſetzes. Daſſelbe unterſcheidet zwei verſchiedene Fälle: nämlich: 1) den Fall, wo in einem Senate des Oberappellationsgerichts eine Streitſache vorkommt, bei welchem durch Stimmeneinheit oder Mehrheit anerkannt wird, daß die Aburtheilung ganz von einer Rechtsfrage abhänge, worüber daſſelbe in völlig gleichgearteten Fällen ſchon zwei- oder mehrmal auf ungleichförmige Weiſe entſchieden hat (Art. I. — Beſeitigung der bereits beſtehenden Ungleich-

13) Hier heißt es: Die bei der oberſten Juſtizinſtanz ergangenen res judicatae und praejudicia haben zwar die Kraft eines geſchriebenen Generalgeſetzes nicht, dienen aber in zweifelhaften Fällen zur Uſualinterpretation und iſt mithin auch alle Contrarietät hierin zu vermeiden.

förmigkeit); 2) den Fall, wo über eine Rechtsfrage eine Entscheidung oder mehrere gleichförmige Erkenntnisse des Oberappellationsgerichts vorliegen und bei Eröffnung eines gegebenen, völlig gleichgearteten Falles der zur Aburtheilung berufene Senat sich einhellig oder in seiner Mehrheit für eine jenen Entscheidungen widersprechende oder wesentlich davon abweichende Rechtsansicht erklärt (Art. II. — Verhütung künftiger Ungleichförmigkeit).

In beiden Fällen soll das Erkenntniß des Senates in der concreten Streitsache ausgesetzt und die Rechtsfrage in einer Plenar-Versammlung des obersten Gerichtshofes mit genauer Anführung der allseitigen thatsächlichen Umstände zum Vortrage gebracht, berathen und entschieden werden. Ein solcher Plenar-Beschluß dient nicht nur für den veranlassenden Fall, welcher sofort von dem betreffenden Senate abzuurtheilen ist, — zur Entscheidungsnorm, sondern er nimmt auch für künftige, völlig gleichartige Fälle die Natur eines Präjudizes im Sinne der oben allegirten Stelle des bayerischen Landrechtes an, in so lange nicht eine authentische Auslegung unter Mitwirkung der Ständeversammlung zu Stande gebracht werden wird.

Zur Fassung eines solchen Plenar-Beschlusses ist die Anwesenheit von wenigstens zwei Drittheilen der sämmtlichen Collegial-Mitglieder des obersten Gerichtshofes erforderlich.

Jeder Plenar-Beschluß über solche Rechtsfragen ist mit Beifügung der juristischen Motive des Beschlusses, jedoch ohne Benennung der veranlassenden Streitsache durch das Regierungsblatt öffentlich bekannt zu machen.

Eine Instruktion vom 24. März 1838 regelt den Vollzug des Gesetzes und verbreitet sich über die Ausmittlung und Evidenthaltung der oberstrichterlichen Entscheidung über zweifelhafte Rechtsfragen und über die Art des Vortrages, der Abstimmung und der Beschlußfassung.

So wie das Gesetz zunächst einem k. preußischen Cabinetsbefehle vom 1. August 1836 nachgebildet ist, so war es selbst wieder Vorbild für eine in Hannover im Sept. 1837 erschienene Verordnung; es ist dieses ein Beweis von dem Vorhandenseyn eines Bedürfnisses, das in constitutionellen Staaten wegen der größeren Schwerfälligkeit der gesetzgebenden Gewalt fühlbarer wird als in rein monarchischen [14]).

---

14) Krug: die Rechtslehre von der Kompensation Lpz. 1833. S. 23. Not. 45.

§. 11.

C. Die einzelnen in Bezug auf Civilgeſetzgebung und Civilrechtspflege geſtellten Anträge der beiden Kammern.

Der Standpunkt der Reformfrage in Bezug auf Civilgeſetzgebung und Civilrechtspflege wird nicht bloß aus den wirklich erlaſſenen Geſetzen, ſondern auch aus den von den beiden Kammern geſtellten Anträgen erkannt.

Außer dem bereits oben (§. 9.) berührten Antrag auf Reviſion des Judiciarcodex ſind hier beſonders als die wichtigſten hervorzuheben, 1) der auf Erlaſſung eines neuen bürgerlichen Geſetzbuches, 2) der hinſichtlich der Einführung exekutoriſcher Urkunden, 3) wegen Erlaſſung einer Falliten-Ordnung. Die Staatsregierung hat zugeſichert, dieſe Anträge in Erwägung zu nehmen, dabei jedoch ausgeſprochen, daß durch die Beſchaffenheit des in den ſtändiſchen Verhandlungen angenommenen Geſchäftsganges die Durchführung wohl bemeſſener Geſetzbücher kaum möglich werde. 4) Der Antrag auf Erlaſſung einer für das ganze Königreich gültigen Beſtimmung des Rechtsverhältniſſes der Verſchollenheit wurde zur Zeit mit der Bemerkung zurückgewieſen, daß ein mit ſo manchen andern Civilfragen zuſammenhängender Gegenſtand von einem allgemeinen Civilgeſetzbuch nicht wohl getrennt werden könne. 5) Der Antrag auf Einführung eines allgemeinen Wechſelrechtes ſoll als ein mit der allgemeinen Civil- und Handelsgeſetzgebung in Verbindung ſtehender Gegenſtand und eben ſo die dem Antrage beigefügte Bitte um Errichtung von Merkantilgerichten, wenigſtens in den größeren Städten einer näheren Erwägung unterſtellt werden.

Daß es der Staatsregierung mit dem Willen der Beförderung der Rechtspflege Ernſt ſey, beweiſen zwei erſt vor Kurzem ins Leben gerufene Maaßregeln: Vermehrung des bisherigen Perſonals des Oberappellationsgerichts um 10 Mitglieder zur Bildung von Retardaten-Senaten auf die Dauer von 4 Jahren, und die Verkleinerung der Landgerichte durch Errichtung mehrerer neuen.